



## **ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

**AO ILUSTRE PREGOEIRO OFICIAL E DOUTA COMISSÃO JULGADORA – MUNICÍPIO DE GOVERNADOR CELSO RAMOS/SC**

Ref.: **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 039/2023 – SRP**

Processo nº 39/2023

Recorrente: ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA

Recorrida: FORZA DISTRIBUIDORA LTDA

Assunto: **RECURSO ADMINISTRATIVO**

**ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 08.206.867/0001-00, com sede na Av. Cesário Alvim, nº 818, Sala 113, Centro, CEP 38400-098, na cidade de Uberlândia, Estado de Minas Gerais, representada, neste ato, por seu Sócio-Diretor “*in fine*” assinado, vem, mui respeitosamente, à vossa presença, interpor o presente

### **RECURSO ADMINISTRATIVO,**

com fulcro no art. 44 do Decreto nº 10.024/2019, c/c art. 109, I, “a” e “b”, da Lei nº 8.666/1993, e nos itens 13.4 e 13.5 do Edital do certame em epígrafe, pelos motivos de fato e de direito a seguir elencados:

Esta Recorrente requer seja recebido e processado o presente Recurso Administrativo e registra, por cautela, a aplicação de seu **EFEITO SUSPENSIVO**, na forma do artigo 109, § 2º, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

A Recorrente, pugna que, na hipótese de manutenção da r. decisão, ora combatida, que se faça subir a presente manifestação, devidamente informada, à Autoridade Competente.



## **ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

### **I – SÍNTESE FÁTICA**

Trata-se de Recurso Administrativo apresentado pela empresa **ECS Comércio de Veículos e Equipamentos Ltda.**, frente ao procedimento realizado pelo Pregoeiro oficial do Pregão Eletrônico em epígrafe, haja vista ter **HABILITADO** e **CLASSIFICADO** a licitante **FORZA DISTRIBUIDORA LTDA**, CNPJ nº 46.135.499/0001-45, ora Recorrida.

É certo que tal entendimento não prospera e merece ser reformado, devendo a Recorrida ser **INABILITADA** e **DESCLASSIFICADA**, conforme se demonstrará pelas razões a seguir expostas.

### **II – DO MÉRITO E DO DIREITO**

#### **II. A – DAS RAZÕES DE REFORMA/REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO COMBATIDO**

O cerne do presente Recurso Administrativo é o fato da Recorrida ter se declarado no sistema Comprasnet como sendo uma empresa enquadrada como **ME/EPP**.

Todavia, conforme será demonstrado abaixo, a mesma não pode ser enquadrada como tal, não podendo usufruir dos benefícios da Lei Complementar nº 123/2006.

Ocorre que, conforme documentos que estão sendo enviados a essa nobre Administração Pública, em anexo ao presente Recurso Administrativo, existem indícios que a empresa Recorrida foi constituída para usufruir **irregularmente** dos benefícios concedidos às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.



## ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.

Passamos à análise dos documentos.

Conforme se verifica do “Contrato Social de Constituição de Sociedade Empresária Limitada Unipessoal” (ANEXO 01), a Recorrida foi constituída, inicialmente, com o seguinte nome empresarial: “**FIBRA DIST. E LOGISTICA LTDA**”, tendo sido alterada sua denominação para FORZA DISTRIBUIDORA DE MAQUINAS LTDA, por meio da 1ª Alteração Contratual (ANEXO 02), e, posteriormente, para FORZA DISTRIBUIDORA LTDA, por meio da 3ª Alteração Contratual (ANEXO 04).

Ressalte-se que o único sócio no momento da constituição da sociedade unipessoal era o Sr. **JAIR BALDUINO DE SOUZA** (CPF: 527.039.671-87).

Além disso, importante destacar, também, que a empresa Recorrida foi constituída no dia **25/04/2022**, frisa-se, pouco tempo antes da data limite em que se passa a exigir a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício anterior, ou seja, foi constituída com a única intenção de se usufruir os benefícios das MEs/EPPs, já que outra empresa do mesmo sócio já havia extrapolado o limite legal.

Ocorre que o supracitado sócio, Sr. **JAIR BALDUINO DE SOUZA**, também era o único sócio de outra empresa, com nome empresarial muito semelhante, qual seja, “**FIBRA DISTRIBUIÇÃO & LOGISTICA EIRELI**”, inscrita no CNPJ sob o nº 29.887.078/0001-51, conforme se verifica na Segunda e na Terceira Alteração da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI” (ANEXOS 08 e 09).

Conforme consta na pág. 07 do arquivo do Balanço Patrimonial (ANEXO 10) desta segunda empresa (“**FIBRA DISTRIBUIÇÃO & LOGISTICA EIRELI**” – CNPJ nº 29.887.078/0001-51), sua **RECEITA BRUTA**, no ano de 2021, foi de **R\$5.066.298,04 (cinco milhões sessenta e seis mil duzentos e noventa e oito reais e quatro centavos)**, o que extrapola a receita bruta de R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), disposta no art. 3º, II, da Lei Complementar nº 123/2006, sendo, portanto,

3



## ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.

**desenquadrada** da condição de EPP para o exercício de 2022, conforme disposto no art. 3º, § 9º, do mesmo diploma legal.

Assim, em razão de ambas as empresas possuírem o mesmo proprietário, a Recorrida, ao ser constituída, não poderia ser enquadrada como ME/EPP, haja vista que incorreu nas hipóteses de vedação previstas no art. 3º, § 4º, inc. IV e V, da Lei Complementar nº 123/2006, devendo ser excluída do tratamento jurídico diferenciado previsto na referida Lei, conforme disposto em seu art. 3º, §§ 6º e 9º, **não podendo a Recorrida se declarar como ME/EPP e usufruir dos benefícios inerentes.** Vejamos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, **CONSIDERAM-SE MICROEMPRESAS OU EMPRESAS DE PEQUENO PORTE**, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

II - **no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e IGUAL OU INFERIOR a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).**

§ 4º **NÃO PODERÁ SE BENEFICIAR DO TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO PREVISTO NESTA LEI COMPLEMENTAR**, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:

IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

V - cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

§ 6º Na hipótese de a microempresa ou empresa de pequeno porte incorrer em alguma das situações previstas nos incisos do § 4º, **SERÁ EXCLUÍDA DO TRATAMENTO JURÍDICO**



## ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.

**DIFERENCIADO PREVISTO NESTA LEI COMPLEMENTAR**, bem como do regime de que trata o art. 12, com efeitos a partir do mês seguinte ao que incorrida a situação impeditiva.

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12.

Ainda, a fim de tentar disfarçar o ocorrido, a Recorrida ainda fez outras alterações contratuais. Vejamos:

- por meio da 2ª Alteração Contratual (ANEXO 03) alterou seu nome fantasia;
- por meio da 3ª Alteração Contratual (erroneamente numerada como “Quarta Alteração”) (ANEXO 04), alterou sua razão social para **FORZA DISTRIBUIDORA LTDA** e, destaca-se, **promoveu a substituição do supracitado sócio**, certamente objetivando ser enquadrada como ME/EPP;
- por meio da 4ª Alteração Contratual (ANEXO 05), alterou seu porte para EPP.

Posteriormente, por meio da 5ª Alteração Contratual (ANEXO 06), criou uma **filial** em Palmas/TO e, logo em seguida, (menos de uma semana depois), por meio da 6ª Alteração Contratual (ANEXO 07), criou outra **filial**, em Maringá/PR, ambas, frise-se, com menos de 01 (um) ano de constituição da empresa, o que reforça não se tratar de uma Empresa de Pequeno Porte.

Importante salientar que a Certidão Simplificada da Junta Comercial, na qual a Recorrida figura como ME/EPP, é apenas um **ARQUIVAMENTO** que a Junta Comercial realiza, embasado em Declaração de enquadramento feita pela própria empresa, sendo que não é feita uma verificação conforme a que está sendo feita nestas razões recursais.



## **ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

Qualquer empresa pode se declarar ME/EPP, passando esta informação a constar na Certidão Simplificada, sendo necessário, para a participação no certame com essa condição, apresentar a devida comprovação, tendo restado comprovado, no entanto, que, a partir de sua constituição, a Recorrida já não poderia ser enquadrada como ME/EPP, em razão das vedações previstas no art. 3º, § 4º, inc. IV e V, da Lei Complementar nº 123/2006, sendo cediço que, mesmo com a alteração do sócio-proprietário da empresa, esta não pode ser reenquadrada como ME/EPP, haja vista que seus efeitos se dão desde a constituição da empresa, justamente para evitar situações como as que a Recorrida tentou mascarar.

**Ressalte-se que a Recorrida vem apresentando essa conduta, reiteradamente, já tendo sido INABILITADA em outros 03 (três) Pregões Eletrônicos, após Recursos Administrativos interpostos por esta Recorrente (ANEXOS 12, 13 e 14), sendo que, em todos, sequer apresentou Contrarrazões, justamente por ter ciência de sua conduta irregular.**

Caso o Pregoeiro ou a Comissão de Licitação entenda que mais documentos são necessários para comprovar a participação irregular da Recorrida, se faz necessária a realização de diligências (art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93), no sentido de exigir que a Recorrida apresente as devidas documentações de todas as empresas das quais seus sócios (tanto a sócia atual como o sócio anterior) também possuem participação societária.

O art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93 permite à Comissão de Licitação a realização de diligência a qualquer momento, a qual no caso, em tela, é exigir a apresentação dos supracitados documentos. Vejamos o referido dispositivo legal:

*“Art. 43 (...)*

**§ 3º É FACULTADA À COMISSÃO OU AUTORIDADE SUPERIOR, EM QUALQUER FASE DA LICITAÇÃO, A PROMOÇÃO DE**



## ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.

**DILIGÊNCIA DESTINADA A ESCLARECER OU A COMPLEMENTAR A INSTRUÇÃO DO PROCESSO**, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.”

Assim, caso entenda necessário, requeremos, desde já, a realização das diligências necessárias, disponibilizando-se a esta Recorrente, antes do julgamento do presente Recurso, os documentos fornecidos pela Recorrida, para que sejam devidamente analisados.

Caso reste constatado que a Recorrida tenha, de fato, se declarado ME/EPP de forma irregular, em relação à Receita Bruta Global das empresas com mesmo sócio, no momento de sua constituição, que ultrapassa o limite de R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), disposto no art. 3º, II, da Lei Complementar nº 123/2006, a referida licitante não pode ser enquadrada como ME/EPP, **devendo ser inabilitada e desclassificada por inserir declaração inverídica no sistema.**

Após a realização da diligência, caso realmente reste constatado que a Recorrida ultrapassou o limite supracitado, considerando-se a soma das Receitas Brutas das empresas, este nobre Pregoeiro deve impedir que essa empresa avance na licitação, posto que condutas desse tipo devem ser repudiadas, não podendo ser admitido por essa nobre Administração Pública que a Recorrida seja habilitada e classificada, devendo, portanto, ser reformados estes atos, promovendo-se a sua **INABILITAÇÃO** e **DESCLASSIFICAÇÃO** e, caso entenda-se necessário, sua responsabilização por declaração inverídica.

Ressalte-se que, segundo a jurisprudência do **Tribunal de Contas da União – TCU**, mesmo se a Recorrida não tivesse usufruído, diretamente, dos benefícios concedidos às MEs/EPPs (no presente caso, o desempate ficto), deve ser **INABILITADA** e **DESCLASSIFICADA** de todo o certame, haja vista que uma **declaração inverídica** enseja sua exclusão do certame como um todo.



## ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.

A Licitação, seja qual for a modalidade, é definida como o procedimento administrativo (*seqüência de atos administrativos interligados, que visam atingir um fim*) através do qual a Administração Pública (*Direta e Indireta*) seleciona, mediante critérios claros, objetivos e previamente fixados e tornados públicos, a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.

Como é de notório conhecimento, o procedimento licitatório destina-se a garantir a observância do princípio da legalidade, cuja finalidade é a de **impor segurança na relação jurídica patrimonial a ser firmada, e a de evitar, também, que desvios sejam cometidos em prejuízo do patrimônio público.**

Este princípio, consagrado no art. 1º, *caput*, da Constituição Federal, sintetiza a grande conquista do Estado Democrático de Direito, irradiando-se sobre todo o ordenamento jurídico e, em especial, sobre a atividade administrativa do Estado (art. 37, *caput*). Este princípio delimita a ação do Estado não só em termos do **QUE** pode fazer (substantivo) como em termos do **COMO** pode fazer (instrumental).

Com efeito, a Administração não é livre para agir; ela age “*secundum legis*”, com o conteúdo e sob a forma previstas em lei. O princípio da legalidade está resumido na proposição imperativa: “*Suporta a lei que fizeste*”.

Desta feita, tendo o Edital permitido a participação de empresas que, de fato, sejam ME/EPP, não há qualquer permissão legal para que a conduta da Recorrida, **que não poderia ser enquadrada como ME/EPP desde a sua constituição, ao se considerar a RECEITA BRUTA GLOBAL das empresas com mesmo sócio, seja tolerada ou aceita. Ostentar uma situação jurídica, quando dela não pode usufruir, não pode ser tolerado pela Administração, sob pena de se ferir os princípios da LEGALIDADE, da IMPESSOALIDADE, da MORALIDADE, da ISONOMIA e outros inerentes.**



## **ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

**Portanto, considerando todo o acima exposto, requer a reforma da decisão do Pregoeiro para INABILITAR e DESCLASSIFICAR a licitante Recorrida, tudo sob pena de ofensa à Constituição e aos princípios norteadores do procedimento licitatório e da Administração Pública.**

### **III – DOS PEDIDOS**

Ante todo o exposto, esta Recorrente **requer** se digne este nobre Servidor Julgador a:

**A)** receber o presente Recurso Administrativo, no **EFEITO SUSPENSIVO**, e conhecê-lo, posto que tempestivo e na forma legal;

**B)** caso entenda necessário, realizar a diligência requerida no presente Recurso Administrativo, de modo a exigir que a Recorrida apresente a devida documentação das empresas que possuem o(s) mesmo(s) sócio(s) da Recorrida (tanto a sócia atual como o sócio anterior), a fim de se verificar sua Receita Bruta Global;

**C)** dar **PROVIMENTO** ao presente Recurso Administrativo, por ser a medida que ora se impõe, por todas as razões acima expostas, para **REFORMAR** a decisão do Pregoeiro que habilitou e classificou a Recorrida, promovendo-se a sua **INABILITAÇÃO** e **DESCLASSIFICAÇÃO**, convocando-se esta Recorrente para apresentar sua Proposta atualizada e documentos, por ser a medida que ora se impõe, por todas as razões acima expostas;

**D)** Ao fim, em caso que se torne necessário, protesta pela produção de todos os meios de provas em direito admitidos, notadamente documental e o que mais for admitido por este procedimento.



## **ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

Nestes Termos, **Pede Deferimento!**

Uberlândia/MG, 02 de maio de 2023.

**ECS COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EQUIPAMENTOS LTDA.**

Alexandre Roberto Pedrosa de Oliveira – Sócio Diretor

RG: M-3.254.610 - SSP/MG – CPF: 511.096.546-34